

schönherr

Per E-Mail

Magistrat der Stadt Wien
Magistratisches Bezirksamt für den 23. Bezirk
Perchtoldsdorfer Straße 2
1230 Wien

post@mba23.wien.gv.at

02.05.2013
HA-Kia NOWI/03045

MBA 23 – S 34640/12

Dipl. Ing. Dr. techn. Wassil Nowicky
Margaretenstraße 7
1040 Wien

bevollmächtigte Vertreter
(§ 8 Abs 1 RAO): P 130765
Vollmacht erteilt

schönherr
RECHTSANWÄLTE GMBH

1014 Wien, Tuchlauben 17
T: 534 37-0 F: 534 37-6100

Univ. Prof. Dr. Fritz Schönherr (-1984)
Dr. Robert Bachner, LL.M.
Dr. Lisa Barbara Beistener
Mag. Florian Cvak, LL.M.
Mag. Martin Ebner, LL.M.
Dr. Peter Feyl, LL.M.
Dr. Peter Franzmayr
Dr. Stephan Frotz
MMag. Walter Gapp, LL.M.
Dr. Christoph Hald, LL.M.
Prof. Dr. Christian Hauer
Dr. Christian Herbst, LL.M.
Dr. Sascha Hödl, LL.M.
Mag. Leopold Hölher
Dr. Wolfgang Höller, MBL-HSG
Dr. Martin Huger
Mag. Ayla Ilıcak, LL.M.
Mag. Dr. Nidal Karaman
Dr. Peter Konwitschka
Hon.-Prof. Dr. Guido Kuesko
Dr. Thomas Kulnigg
Dr. Florian Kuszner, LL.M.
Dr. Michael Lagler, LL.M.
Dr. Hans Georg Laimer, LL.M.
Dr. Günther Leissler, LL.M.
Dr. Christoph Lindinger
Mag. Dr. Peter Medl
Dr. Philipp J. Marboe
MMag. Dr. Michael Meyer
Dr. Andreas Natterer
Dr. Heidemarie Paulitsch
Mag. Stefan Paulmayer
Mag. Dr. Roman Perner
MMag. Dr. Michaela Petritz-Klar
Mag. Markus Pluk, LL.M., MBA
Dr. Alexander Popp, LL.M.
Dr. Marko Prusnik
Mag. Bernd Rajal
Dr. Ursula Rath, LL.M.
Dr. Manuel Schalk
Dr. Christian Schmelz
Dr. Christian Schumacher, LL.M.
Dr. Paul Schörghofer, LL.M.
Dr. Alfred Shwy, LL.M.
Dr. Clemens Spitznagel, LL.M.
Mag. Gudrun Stangl Lutz, LL.M.
Mag. Stefanie Stegbauer
MMag. Dr. Wolfgang Tichy
Dr. Franz Uriesberger, LL.M.
Dr. Michael Walbert, LL.M.
Mag. Volker Weiss, LL.M.
Mag. Dr. Thomas Wenger
Mag. Diana-Maria White LL.M. MBA
Mag. Dr. Rita Wittmann
Dr. Michael Woller, LL.M., MBA
Mag. Dr. Hanno Wollmann, LL.M.
MMag. Dr. Kazim Yilmaz
Dr. Gerold Zeller
Mag. Manuela Zimmermann

Schönherr Rechtsanwälte GmbH
A-1014 Wien, Tuchlauben 17
T: +43 1 534 37 50124
F: +43 1 534 37 66124
ch.hauer@schoenherr.eu
www.schoenherr.at
FN 266331p HG Wien
UID ATU 61980967
DVR 157139

BERUFUNG

1-fach

AUSTRIA
EUROPEAN UNION
BULGARIA
CROATIA
CZECH REPUBLIC
HUNGARY
MOLDOVA
POLAND
ROMANIA
SERBIA
SLOVAKIA
SLOVENIA
TURKEY
UKRAINE

www.schoenherr.eu

M6099137/1

Ich erhebe gegen das am 18.04.2013 zugestellte Straferkenntnis MBA 23 – S 34640/12 vom 16.04.2013

BERUFUNG

mit nachstehender Begründung:

Es wird mir zur Last gelegt, dass ich als Betreiber der Homepage <http://www.ukrin.com/de> entgegen der Bestimmung des § 50a Abs 1 Z 1 AMG zumindest im Zeitraum vom 03.07.2012 bis 14.08.2012 für die in Österreich nicht zugelassene Arzneispezialität „Ukrain“ auf der obgenannten Homepage Werbung betrieben habe, die nicht den §§ 50-55 leg.cit. entspricht.

Zunächst halte ich nochmals fest, dass ich nicht der **Betreiber** dieser Homepage bin. Den Namen des Inhabers der Homepage habe ich bereits bekannt gegeben. Offensichtlich betrachtet mich auch das Bundesamt für Sicherheit im Gesundheitswesen (BASG) nicht als Betreiber der Homepage, sondern meint, dass die auf der Homepage getätigten Aussagen mir „zuzurechnen“ seien, weil sich auf der Homepage abrufbare Briefe, die von mir stammen, befinden.

Dies leitet unmittelbar zur Frage über, was unter „Werbung“ im Sinne des AMG zu verstehen ist. Gemäß § 50 Abs 1 AMG gelten als „Werbung für Arzneimittel“

alle Maßnahmen zur Information, zur Marktuntersuchung und Marktbearbeitung und zur Schaffung von Anreizen mit dem Ziel, die Verschreibung, die Abgabe, den Verkauf oder den Verbrauch von Arzneimitteln zu fördern.

Im angefochtenen Straferkenntnis wird mir lediglich zur Last gelegt, „Werbung“ betrieben zu haben, „die nicht §§ 50-55 leg.cit. entspricht“. Damit wird lediglich ganz allgemein auf die Verbotstatbestände des Gesetzes Bezug genommen. Es wird hingegen nicht konkret ausgeführt, **welche** Werbeaussagen nach Ansicht der Strafbehörde getätigt wurden und **worin** ein Verstoß gegen die Bestimmungen der §§ 50-55 AMG zu erblicken sei.

Gemäß § 44a Z 1 VStG hat der Spruch des Straferkenntnisses die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Demnach bedarf es im Bescheidspruch der Anführung aller wesentlichen Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens und damit für die Subsumption der als erwiesen angenommenen Tat und die dadurch verletzte Verwaltungsvorschrift erforderlich sind. Dies bedeutet, dass es nicht ausreicht, den bloßen Gesetzeswortlaut wiederzugeben, sondern es muss die Tat entsprechend den Gegebenheiten des jeweiligen Falls individualisiert werden, wobei der Umfang der notwendigen Konkretisierung vom einzelnen Tatbild abhängt.

Der angefochtene Bescheid verstößt somit gegen das Konkretisierungsgebot des § 44a Z 1 VStG.

Einer Konkretisierung hätte es umso mehr bedurft, als nicht klar ist, welche Inhalte der Homepage nach Ansicht der Strafbehörde den Tatbestand der unzulässigen Arzneimittelwerbung verwirklichen. Auf der Homepage hat sich zum Zeitpunkt der Anzeige durch das

BASG eine Kopie meines Schreibens an meinen anwaltlichen Vertreter vom 21.07.2009 befunden. Darin habe ich meinen anwaltlichen Vertreter beauftragt, beim Verwaltungsgerichtshof eine Säumnisbeschwerde und beim Verfassungsgerichtshof eine Klage wegen Verstoßes gegen § 7 B-VG einzubringen. Zweifellos stellt ein derartiges Schreiben an den anwaltlichen Vertreter keine „Arzneimittelwerbung“ dar. Das Gleiche gilt sinngemäß für die Wiedergabe eines Briefes an die Staatsanwaltschaft vom 05.03.2009, in dem die widersprüchliche Erstattung eines Gutachtens durch einen Gerichtssachverständigen aufgezeigt und kritisiert wurde. Auch ein Brief an die Staatsanwaltschaft dient zweifellos nicht der „Schaffung von Anreizen mit dem Ziel, die Verschreibung, die Abgabe, den Verkauf oder den Verbrauch von Arzneimitteln zur fördern“ (§ 50 Abs 1 AMG).

Zusätzlich wurden auf der Homepage Ergebnisse von Studien, also Erkenntnisse der wissenschaftlichen Forschung bekanntgemacht. Etwa 180 Wissenschaftler auf der ganzen Welt haben über Ukrain publiziert. Die Wiedergabe wissenschaftlicher Erkenntnisse kann nicht gegen das gesetzliche Werbeverbot verstoßen, zumal sie vom Grundsatz der Freiheit der Wissenschaft umfasst wird. Überdies hat die Wiedergabe von Studien den Zweck verfolgt, eine gegen Ukrain gerichtete, beispiellose Desinformationskampagne abzuwehren und Richtigstellungen anzubringen. Auch dies kann zweifellos nicht unter den Begriff der „Werbung“ fallen.

Da der Spruch des angefochtenen Strafbescheides keinerlei Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens vornimmt, bleibt unklar, welche Inhalte der Homepage als Werbung und welche nicht als Werbung qualifiziert wurden. Insbesondere hätte es im Falle der Feststellung, dass einige der auf der Homepage abrufbaren Informationen unter den Begriff der Werbung fallen, auch einer entsprechenden Begründung bedurft.

Der angefochtene Bescheid entzieht sich, da er dem Konkretisierungsgebot des § 44a Z 1 VStG nicht entspricht, jeglicher Überprüfbarkeit und Nachvollziehbarkeit.

Ich stelle daher den

Antrag,

das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Dipl. Ing. Dr. techn. Wassil Nowicky